

CIRCOLARE 7 DEL 21 GENNAIO 2019

APPROVATO IL NUOVO CODICE DELLA CRISI D'IMPRESA

NOVITÀ PER LE SRL

*Rif. normativi D.Lgs. 10/01/2019
e di prassi: Legge 19 ottobre 2017, n. 155*

In sintesi

Il Consiglio dei Ministri riunitosi il 10 gennaio 2019 ha approvato, in esame definitivo, un decreto legislativo che, in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155, introduce il nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza.

Il Codice ha l'obiettivo di riformare in modo organico la disciplina delle procedure concorsuali, con due principali finalità: consentire una diagnosi precoce dello stato di difficoltà delle imprese e salvaguardare la capacità imprenditoriale di coloro che vanno incontro a un fallimento di impresa dovuto a particolari contingenze.

Con l'approvazione nella versione definitiva del Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, vi è l'introduzione di importanti novità tra cui la diminuzione dei limiti al di sopra dei quali è obbligatoria la nomina dell'organo di controllo o del revisore legale nelle s.r.l., di conseguenza vi sarà un notevole incremento delle società ad essere obbligate alla nomina. L'organo amministrativo dovrà valutare costantemente se l'assetto organizzativo dell'impresa è adeguato, se sussiste l'equilibrio economico-finanziario e qual è il prevedibile andamento della gestione. Tale valutazione deve essere verificata dagli organi di controllo societari e dal soggetto incaricato della revisione legale, i quali dovranno altresì segnalare immediatamente all'organo amministrativo l'esistenza di fondati indizi della crisi. Il CNDCEC elaborerà, almeno con frequenza triennale, degli indicatori utili a identificare i sintomi della crisi, individuati come squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario, rapportati alle specifiche caratteristiche dell'impresa e dell'attività imprenditoriale, tenuto conto della data di costituzione e di inizio dell'attività.

Premessa

Il decreto legislativo rubricato "Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza", in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155, è stato approvato, in via definitiva, apportando notevoli **novità in materia di revisione legale e di collegio sindacale**.

Il codice ha l'obiettivo di **riformare** in modo organico la disciplina delle **procedure concorsuali**, con due principali finalità:

- consentire una diagnosi precoce dello stato di difficoltà delle imprese;
- salvaguardare la capacità imprenditoriale di coloro che vanno incontro a un fallimento di impresa, dovuto a particolari contingenze.

Nuovi limiti per il controllo nelle s.r.l.

Il decreto prevede un'importante modifica dell'art. 2477 c.c. Nello specifico, l'art. 378 del citato decreto, riguardante la **nomina degli organi di controllo**, dispone che all'art. 2477 c.c. il terzo e il quarto comma vengano sostituiti da quanto segue:

*“La **nomina** dell'organo di controllo o del revisore è **obbligatoria** se la società:*

- a. è tenuta alla redazione del bilancio consolidato;*
- b. controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti;*
- c. ha superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei seguenti **limiti**:*
 - a. totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 2 milioni di euro;*
 - b. ricavi delle vendite e delle prestazioni: 2 milioni di euro;*
 - c. dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 10 unità.*

*L'**obbligo** di nomina dell'organo di controllo o del revisore di cui alla lettera c) del terzo comma **cessa** quando, per **tre** esercizi consecutivi, non è superato alcuno dei predetti limiti.”.*

Da quanto illustrato risultano notevolmente **diminuiti i limiti al di sopra dei quali è obbligatoria la nomina dell'organo di controllo o del revisore legale nelle s.r.l.**; pertanto, saranno molte società ad essere obbligate alla loro nomina.

Il passaggio, nella versione definitiva del decreto, da “due” a “tre” esercizi consecutivi, del termine da prendere in considerazione per poter non avere più l'obbligo, al mancato superamento dei limiti sopra riportati, della nomina dell'organo di controllo o del revisore, denota l'importanza che affida il legislatore alla presenza nelle s.r.l. di tali soggetti deputati al controllo.

Limiti previsti dall'art. 2477 c.c. vigente

Nuovi limiti previsti dall'art. 2477 c.c., modificato dalla bozza del codice della crisi

1) Totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 4.400.000 euro;	1) Totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 2.000.000 euro;
2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 8.800.000 euro;	2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 2.000.000 euro;
3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 50 unità.	3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 10 unità.

Le novità in merito all'estensione dell'obbligatorietà di nomina dell'organo di controllo introdotti dall'art. 378 del decreto entrano **in vigore dal trentesimo giorno successivo alla pubblicazione in *Gazzetta Ufficiale* del provvedimento.**

Le società a responsabilità limitata e le società cooperative costituite alla data di entrata in vigore dell'art. 378 del decreto devono provvedere ad **uniformare l'atto costitutivo e lo statuto** al nuovo art. 2477 c.c., **nove mesi** dalla predetta data (**precedentemente erano previsti 180 giorni**). Fino alla scadenza del termine, le previgenti disposizioni dell'atto costitutivo e dello statuto conservano la loro efficacia, anche se non sono conformi alle nuove inderogabili disposizioni.

Le società che devono adeguare l'atto costitutivo e lo statuto potranno farlo entro nove mesi dall'entrata in vigore del decreto (nove mesi oltre 30 giorni dalla pubblicazione in G.U., pertanto 10 mesi), provvedendo successivamente, ove scatti l'obbligo, alla nomina dell'organo di controllo o del revisore. Le S.r.l. che non hanno la necessità di adeguare l'atto costitutivo e lo statuto (ad esempio perché hanno delle clausole statutarie che prevedono un rinvio all'art. 2477 c.c.), potrebbero trovarsi ad effettuare tale nomina, ove superati i nuovi limiti nei due esercizi precedenti (2017 e 2018), decorsi i trenta giorni dalla pubblicazione della norma nella Gazzetta Ufficiale, ovvero probabilmente nella prossima assemblea di approvazione del bilancio di esercizio.

Intervento dei revisori e dei sindaci nell'ipotesi di crisi

Nella riforma viene precisato che la crisi si manifesta come **inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a fare fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate**, ponendo una notevole importanza alla pianificazione finanziaria delle imprese, ovviamente condizionata dalle dinamiche industriali e strategiche.

In base al combinato disposto degli artt. 3 e 375 del decreto, l'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire un **assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato** alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità

aziendale. È dunque stabilito che, ove ricorrano le citate situazioni di difficoltà, l'imprenditore debba attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli **strumenti** previsti dall'ordinamento per il **superamento della crisi** e il recupero della continuità aziendale.

La nuova normativa ha la finalità di permettere agli enti che vengono a trovarsi in difficoltà finanziarie di potere accedere a procedure concorsuali che prevedano la **ristrutturazione già in fase pre-crisi**, nell'ottica di salvaguardia dell'occupazione e di tutela della continuità aziendale. L'obiettivo è di definire un intervento nello stadio aziendale in cui è ancora possibile uscire dalla crisi, evitando di agire nella fase finale, in cui è possibile occuparsi esclusivamente della gestione delle ultime risorse dell'impresa.

In quest'ottica, viene definito un **sistema di allerta**, che deve permettere di **anticipare la crisi**.

Nello specifico, è prevista l'individuazione di **indicatori utili a identificare i sintomi della crisi**.

Fra gli interlocutori che dovranno segnalare indizi di difficoltà finanziaria vi sono gli **organi di controllo societari, del revisore e della società di revisione**, oltre all'**Agenzia delle entrate**, all'**INPS** e agli **agenti della riscossione** delle imposte.

L'art. 14 del decreto dispone che gli organi di controllo societari, il revisore contabile e la società di revisione, ciascuno nell'ambito delle proprie funzioni, devono:

- verificare che l'**organo amministrativo valuti** costantemente, assumendo le conseguenti idonee iniziative, se l'assetto organizzativo dell'impresa è adeguato, se sussiste l'equilibrio economico-finanziario e qual è il prevedibile andamento della gestione;
- **segnalare** immediatamente all'organo amministrativo l'esistenza di fondati **indizi della crisi**.

In base a tale norma, gli organi di controllo devono **valutare direttamente l'esistenza di una crisi** aziendale ed allo stesso tempo hanno l'obbligo di **sollecitare gli amministratori** a verificare gli elementi utili a prevenire la crisi dell'impresa.

Nell'ipotesi in cui i revisori o i sindaci riscontrino l'esistenza di indizi della crisi, devono comunicarlo tempestivamente all'organo amministrativo.

La **segnalazione** deve:

- essere **motivata**, fatta **per iscritto**, a mezzo posta elettronica certificata o comunque con mezzi che assicurino la **prova dell'avvenuta ricezione**;
- contenere la fissazione di un **congruo termine**, non superiore a trenta giorni, entro il quale l'**organo amministrativo deve riferire** in ordine alle soluzioni individuate e alle iniziative intraprese per superare la crisi.

Gli organi di controllo, nell'ipotesi di **omessa o inadeguata risposta** da parte dell'organo amministrativo, ovvero di mancata adozione nei successivi sessanta giorni delle misure ritenute necessarie per superare lo stato di crisi, devono **informare di tale situazione l'organismo di composizione della crisi d'impresa (OCRI)**.

Tale **segnalazione** deve riportare ogni elemento utile per le relative determinazioni dell'organismo, anche in deroga all'obbligo di segretezza previsto dal primo comma dell'art. 2407 c.c.

La segnalazione tempestiva all'organo amministrativo permette all'organo di controllo di avere l'**esonero dalla responsabilità solidale** per le conseguenze pregiudizievoli delle omissioni o azioni successivamente poste in essere dal predetto organo, che non siano conseguenza diretta di decisioni assunte prima della segnalazione, a condizione che, nei casi previsti indicati nell'art. 14 e citati precedentemente, sia stata effettuata tempestiva segnalazione all'organismo di composizione della crisi. È altresì disposto che la **segnalazione non costituisce giusta causa di revoca dall'incarico**.

L'art. 14, comma 4, del decreto prevede che gli **organi di controllo societari**, al fine di essere facilitati nella loro attività di verifica, dovranno essere **informati da parte degli istituti di credito e gli altri intermediari finanziari** ex art. 106 del Testo Unico bancario, di variazioni o revisioni o revoche degli affidamenti comunicate al soggetto sottoposto a controllo.

L'OCRI è costituito presso ciascuna Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura. L'organismo opera tramite il referente, che assicura la tempestività del procedimento, vigilando sul rispetto dei termini da parte di tutti i soggetti coinvolti.

Ricevuta la segnalazione (o l'istanza del debitore) il referente procederà senza indugio a dare comunicazione della segnalazione stessa agli organi di controllo della società, ove esistenti, e alla nomina di un collegio di tre esperti tra quelli iscritti in un apposito albo previsto dal decreto, dei quali:

1. uno designato dal presidente della sezione specializzata in materia di impresa del tribunale;
2. uno designato dal presidente della CCIAA o da un suo delegato, diverso dal referente;
3. uno appartenente all'associazione rappresentativa del settore di riferimento del debitore, individuato dal referente, sentito il debitore, tra quelli iscritti nell'elenco trasmesso annualmente all'organismo dalle associazioni imprenditoriali di categoria; l'elenco dovrà avere un congruo numero di esperti.

Gli indicatori della crisi

Gli organi di controllo, in base alle nuove disposizioni del decreto e dunque nell'ottica di adempiere l'obbligo della segnalazione come precedentemente analizzato, dovranno integrare le loro attuali verifiche. I **controlli diretti all'individuazione di una situazione di crisi** potranno essere effettuati seguendo i **criteri** definiti dal decreto.

La riforma ha delineato il **concetto di crisi**, definendola all'art. 2 come lo stato di difficoltà economico-finanziaria che rende probabile l'insolvenza del debitore, e che per le imprese si manifesta come inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a fare fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate.

L'art. 13 del decreto prevede degli **indicatori della crisi**, individuati come squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario, rapportati alle specifiche caratteristiche dell'impresa e dell'attività imprenditoriale svolta dal debitore, tenuto conto della data di costituzione e di inizio dell'attività, **rilevabili attraverso appositi indici** che diano evidenza:

- della **sostenibilità dei debiti** per almeno i sei mesi successivi,
- delle prospettive di **continuità aziendale** per l'esercizio in corso o, quando la durata residua dell'esercizio al momento della valutazione è inferiore a sei mesi, per i sei mesi successivi.

Vengono considerati **indicatori significativi**:

- quelli che misurano la sostenibilità degli oneri dell'indebitamento con i flussi di cassa che l'impresa è in grado di generare e l'adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi (nella precedente versione del decreto erano considerati significativi i seguenti indicatori: il rapporto tra flusso di cassa e attivo, tra patrimonio netto e passivo, tra oneri finanziari e ricavi);
- reiterati e significativi **ritardi nei pagamenti**, anche sulla base di quanto previsto

nell'art. 24 del citato decreto ovvero:

1. l'esistenza di debiti per retribuzioni scaduti da almeno sessanta giorni, per un ammontare pari ad oltre la metà dell'ammontare complessivo mensile delle retribuzioni;
2. l'esistenza di debiti verso fornitori, scaduti da almeno centoventi giorni, per un ammontare superiore a quello dei debiti non scaduti.

Gli indicatori della crisi saranno **elaborati dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili**, almeno con frequenza triennale, tenuto conto delle migliori prassi nazionali ed internazionali. Oltre a tali indici generali, che possono fare ragionevolmente presumere la sussistenza di uno stato di crisi dell'impresa, il CNDCEC definirà **indici specifici** per:

- le *start-up* innovative (ex D.L. 18 ottobre 2012, n. 179);
- le PMI innovative (ex D.L. 24 gennaio 2015, n. 3);
- le società in liquidazione;
- le imprese costituite da meno di due anni.

Visti i tempi di entrata in vigore della nuova normativa, la prima versione degli indici di crisi saranno definiti dal CNDCEC entro la fine di giugno 2020.

Gli indici elaborati saranno approvati con decreto del Ministero dello sviluppo economico.

Le **imprese che non considerino adeguati alle proprie caratteristiche gli indici** elaborati dal CNDCEC possono evidenziarne le ragioni nella propria nota integrativa al bilancio di esercizio e devono contestualmente **indicare gli indici idonei** a fare ragionevolmente presumere la sussistenza del proprio stato di crisi. Tali indici possono essere considerati utili per la valutazione della società a partire dall'esercizio successivo, se viene allegata alla nota integrativa l'**attestazione di un professionista indipendente**, rilasciata in merito all'adeguatezza di tali quozienti in rapporto alla specificità dell'impresa.

Le novità riguardanti l'obbligo di segnalazione **entrano in vigore** decorsi diciotto mesi dalla data della pubblicazione del provvedimento nella *Gazzetta Ufficiale*.

Ulteriori novità

Ulteriori novità riportate nel decreto che possono interessare sindaci e revisori sono le seguenti:

- in base alla variazione del comma 6 dell'art. 2477 c.c., in caso di **mancata nomina dell'organo di controllo o del revisore** da parte dell'assemblea che approva il bilancio in cui è superato almeno uno dei suddetti limiti, è stata introdotta come novità la possibilità di effettuare la **segnalazione al Tribunale** per la citata nomina, **anche da parte del conservatore del Registro delle imprese**;
- è applicabile la **denuncia al Tribunale di gravi irregolarità nella gestione**, commesse dagli amministratori ex art. 2409 c.c., anche se la s.r.l. è priva dell'organo di controllo;
- l'art. 37, comma 2, del decreto, prevede che la **domanda di apertura della liquidazione giudiziale** può essere proposta, oltre che dal debitore, da uno o più creditori o dal Pubblico ministero, dalle autorità amministrative con funzioni di controllo e di vigilanza sull'impresa, **anche dagli organi di controllo e di vigilanza**.